
¿Declaración de nulidad matrimonial por exclusión del *bonum prolis* a pesar de la efectiva generación de la prole? A propósito de la sentencia rotal c. Caberletti, de 13 de enero de 2011

RECIBIDO: 17 DE ENERO DE 2014 / ACEPTADO: 7 DE MARZO DE 2014

Carmen PEÑA

Facultad de Derecho Canónico
Universidad Pontificia Comillas, Madrid
cpgarcia@canonico.upcomillas.es

SUMARIO: 1. Interés de la sentencia. 2. Antecedentes procesales: consideraciones sobre el *iter* procesal y la duración de los procesos canónicos. 3. La esencial ordenación del matrimonio a la prole y la centralidad del acto positivo de voluntad en la simulación. 4. La prueba de la simulación. 4.1. *Prueba directa y prueba indirecta*. 4.2. *Valoración de la retractación en la declaración judicial*. 4.3. *La exclusión del bonum prolis y la efectiva generación de la prole*. 4.4. *La larga duración de la convivencia conyugal*. 5. Importancia de una adecuada motivación de las sentencias.

1. INTERÉS DE LA SENTENCIA

El estudio de la jurisprudencia de la Rota Romana y de los criterios jurisprudenciales aplicados por el Tribunal Apostólico en la resolución de los casos planteados resulta de indudable interés para el canonista y, de modo muy destacado, para los miembros de los tribunales eclesiásticos. Como

recuerda la Instrucción *Dignitas Connubii*, al tribunal apostólico corresponde proveer a la unidad de la jurisprudencia y prestar ayuda a los tribunales inferiores mediante sus sentencias¹, de modo que pueda lograrse una fundamental unidad de criterio en la resolución de las causas matrimoniales en toda la Iglesia.

Sin embargo, a pesar de la relevancia de esta doctrina jurisprudencial y la insistencia en su estudio y aplicación por parte de los tribunales diocesanos, lo cierto es que el conocimiento actualizado de la misma no resulta sencillo, dado el sistemático retraso –de casi una década– con que se publica la jurisprudencia rotal². Por este motivo, la publicación, en este número de la revista, de una reciente sentencia rotal, la c. Caberletti de 13 de enero de 2011, constituye un buen servicio a la comunidad científica y a los operadores de los tribunales eclesiásticos, al permitir el acceso a una resolución rotal más actual.

No es, sin embargo, su actualidad el único interés de esta sentencia, que contempla un supuesto de hecho ciertamente llamativo. Tras una primera sentencia negativa, revocada en apelación por el tribunal de segunda instancia, la Rota Romana resuelve definitivamente la cuestión declarando la nulidad por exclusión del *bonum prolis* por parte del esposo, a pesar de tratarse de un matrimonio que engendró dos hijos en una convivencia conyugal que se prolongó durante 30 años; además, el esposo, en un primer momento, negó rotundamente cualquier exclusión por su parte, si bien ya en tercera instancia rectificó su anterior declaración y admitió haber simulado. Por estos motivos, se trata de una resolución que, *a priori*, podría causar cierta perplejidad, y que plantea no pocos interrogantes: ¿puede declararse la nulidad por exclusión de la prole cuando los cónyuges han tenido no uno, sino dos hijos?, ¿qué es lo determinante de la validez o nulidad del consentimiento en estos casos, y cómo valorar los hechos acaecidos durante el transcurso de la vida conyugal en orden a la prueba de la pretendida exclusión?, ¿no puede entenderse la generación de la prole, en su caso, como una convalidación implícita del matrimonio?, ¿qué valor probatorio conceder a la declaración del pretendido simulante, cuando éste se retracta de su primera declaración?

¹ *Dignitas Connubii*, Introducción; *Pastor Bonus*, art. 126.

² Como muestra de dicho retraso en la publicación de los volúmenes de sentencias rotales, baste señalar que el último volumen rotal (XCVI), publicado en 2013, recoge las sentencias del año 2004; el vol. XCV, con las sentencias de 2003, se publicó en 2012; el vol. XCIV, con las sentencias del año 2002, en 2010; etc. Tras la entrega del original, en febrero de 2014 se ha publicado el volumen XCVII, correspondiente a las sentencias de 2005.

Por último, también desde una perspectiva procesal resulta de interés el análisis de la citada sentencia, en cuanto que da pie a reflexionar sobre cuestiones tan relevantes como la frecuentemente excesiva duración de los procesos –y, más concretamente, las causas de nulidad matrimonial– en la jurisdicción canónica, o la importancia y requisitos de una adecuada motivación del fallo judicial.

2. ANTECEDENTES PROCESALES: CONSIDERACIONES SOBRE EL *ITER* PROCESAL Y LA DURACIÓN DE LOS PROCESOS CANÓNICOS

Según se deduce de los antecedentes recogidos en la sentencia, el *iter* procesal de esta causa ha sido algo accidentado. La esposa actora interpone, en noviembre del año 2000, demanda de nulidad de su matrimonio, contraído 32 años antes en Cagliari (Cerdeña). El tribunal de primera instancia, tras oír a ambas partes y a nueve testigos, dicta sentencia negativa declarando que no consta de la nulidad por exclusión de la sacramentalidad, de la comunión de vida y de la prole por parte del esposo. Sin embargo, dicha sentencia es declarada nula por el tribunal de apelación –a petición de la parte actora– en cuanto a los dos primeros capítulos (exclusión de la sacramentalidad y de la comunión de vida), por haber sido dictados *ultra petita partium*.

Debido a un error material en la transcripción de los antecedentes procesales, se desconoce la fecha de la primera sentencia³, aunque consta que la declaración de nulidad de la misma –respecto a los capítulos juzgados *ultra petita*– tuvo lugar por decreto en febrero de 2006. Completada la prueba en segunda instancia respecto a la exclusión del *bonum prolis* con una nueva declaración de la esposa y de algunos testigos, el tribunal de apelación reformó, en enero de 2008, la sentencia precedente, declarando la nulidad por exclusión de la prole. Pasados los autos de oficio a la Rota Romana, el tribunal fijó el *du-bium* en marzo de 2009 y, tras completarse la prueba con una nueva declaración del demandado y un testimonio de credibilidad referido a la esposa, se dictó sentencia definitiva en enero de 2011.

Una primera reflexión que surge a la vista de estos datos es la relativa al notable retraso que se observa en la tramitación de esta causa en sus sucesivas instancias. Aunque, como se ha indicado, se desconoce cuál es la fecha de la

³ En la sentencia rotal se recoge como fecha de esta primera decisión el 23 de enero de 2008, fecha que en realidad corresponde a la sentencia de segunda instancia.

primera sentencia, lo cierto es que transcurren siete años y dos meses entre la interposición de la demanda y la sentencia de segunda instancia; y tres años más en que la Rota Romana ponga fin a la causa (un año y tres meses entre la sentencia de apelación y la fijación del *dubium*, y un año y nueve meses más en dictar sentencia). En total, la esposa actora ha tardado *más de diez años* en ver resuelta definitivamente, mediante sentencia firme, su causa; esto es, más de diez años para recibir la respuesta autoritativa de la Iglesia sobre su situación matrimonial, lo que parece a todas luces excesivo y contrario a la *salus animarum* que se sitúa como fin último del Derecho Canónico y de la actuación de los tribunales eclesiásticos.

Puede argüirse, y probablemente sea así, que la tardanza en este caso se deba a la suma de pequeños retrasos, en sí mismos quizás no demasiado graves individualmente considerados, así como a otros derivados de las exigencias mismas del proceso (notificaciones, transcurso de los plazos para recurrir, declaración de nulidad de la sentencia...). Pero, precisamente por tratarse de dilaciones que pueden ser consideradas comprensibles, no necesariamente atribuibles a un mal funcionamiento ocasional o puntual, es por lo que constituyen datos que deberían movernos a la reflexión⁴.

No parece adecuado conformarse, como si fuera algo inevitable, con esta dilación en dar respuesta a las peticiones y legítimas demandas de los fieles; no puede considerarse normal que, sin que haya existido un retraso extraordinario o escandaloso, ni una causa proporcionada que lo justifique, el fiel deba esperar más de diez años para tener certeza de la nulidad de su matrimonio pre-

⁴ Con relación a la lentitud en la administración de justicia eclesial, resulta especialmente preocupante la situación de la Rota Romana, no sólo por la habitualmente excesiva duración de los procesos, sino también por el elevadísimo número de causas pendientes que se acumulan en ese tribunal, según se deduce de las propias estadísticas proporcionadas por este órgano. Conforme a los últimos datos publicados, correspondientes a 2010, en la década 2001-2010 se ha mantenido de modo estable un volumen anual de causas pendientes que oscilan entre 1.052 y 1.167: *Attività della Rota Romana – Anno 2010*, Quaderni dello Studio Rotale 21 (2011) 59 (el volumen fue publicado por la Libreria Editrice Vaticana en 2012). En cuanto a la duración de los procesos, la Rota Romana no proporciona ese dato; no obstante, la revisión de las sentencias publicadas deja ver que, con mucha frecuencia, la tramitación de las causas ante la Rota se prolonga entre 4 y 10 años, en ocasiones incluso más. Quizás para dar respuesta a esta situación, muy recientemente se han introducido profundas novedades –no exentas de polémica– en la normativa procesal de las causas ante la Rota Romana (supresión de la *duplex conformis*, limitación a la interposición de recursos extraordinarios y apelaciones contra las resoluciones rotales en materia de nulidad de sentencia, etc.): cfr. SECRETARIA DE ESTADO, N. 208.966, *Rescriptum ex audientia SS.mi*, 11 febbraio 2013 (Rescrito ‘ex audientia Sanctissimi’ di approvazione di ‘facoltà speciali’ a richiesta del Decano della Rota Romana, 11 febbraio 2013).

cedente y de su propio estado de vida. Si, conforme al clásico aforismo *iustitia dilata, iustitia denegata*, puede decirse siempre con razón que una justicia lenta no es justicia, la cuestión de la exigible celeridad en la resolución de los procesos parece especialmente grave y urgente en aquellas causas que atañen al estado de las personas, dados los relevantes valores que están en juego y las importantes consecuencias para la vida de los fieles⁵.

3. LA ESENCIAL ORDENACIÓN DEL MATRIMONIO A LA PROLE Y LA CENTRALIDAD DEL ACTO POSITIVO DE VOLUNTAD EN LA SIMULACIÓN

El *In iure* de la sentencia, ciertamente extenso, aborda cuestiones nucleares del capítulo invocado, como la esencial ordenación del matrimonio a la generación y educación de la prole (n. 2), la necesaria aceptación –al menos implícita, en cuanto no exclusión– de la fecundidad estructural del matrimonio por los contrayentes (n. 3), los requisitos del acto positivo de voluntad para poder hablar de simulación y la necesaria distinción entre derecho y ejercicio del derecho en la exclusión de la prole (n. 4) y los criterios de prueba en las causas por simulación parcial por exclusión del *bonum prolis* (n. 5).

Se trata de una fundamentación jurídica completa y bien estructurada, atinente en líneas generales al caso planteado, aunque en ocasiones se recrea con excesivo detenimiento en cuestiones sobradamente conocidas y pacíficamente aceptadas a nivel doctrinal y jurisprudencial, como la ordenación del matrimonio a la prole, la distinción entre *ius* y *exercitium iuris*, la fuerza inva-

⁵ Cfr. C. GULLO, *Celerità e gratuità dei processi matrimoniali canonici*, en AA.VV., *La giustizia nella Chiesa: fondamento divino e cultura processualistica moderna*, Ciudad del Vaticano 1997, 229-244; J. LLOBELL, *Suggerimento per attuare le possibilità offerte dalla vigente normativa per rendere più celeri le cause di nullità matrimoniale*, en H. FRANCESCHI - M. A. ORTIZ (a cura di), *La ricerca della verità sul matrimonio e il diritto a un processo giusto e celere*, Roma 2012, 387-402 (en el mismo volumen, se recogen las sugerencias hechas por diversos participantes en una mesa redonda –G. Maragnoli, W. S. Elder, J. García-Montagud, C. Gullo y A. Romero– sobre este mismo tema: 403-427); D'OSTILIO, *Necessità di favorire una giusta rapidità nelle cause matrimoniali*, *Monitor Ecclesiasticus* 112 (1987) 347-377; L. SABBARESE, *Semplicità e celerità nel processo matrimoniale canonico*, in P. A. BONNET - C. GULLO (a cura di), *Il giudizio di nullità matrimoniale dopo l'Istruzione Dignitas connubii. Pars prima: I principi*, Ciudad del Vaticano 2007, 261-284; U. TRAMMA, *Diritto alla giustizia sociale ed economica*, en AA.VV., *Il diritto alla difesa nell'ordinamento canonico*, Ciudad del Vaticano 1988, 17-22; etc. Por nuestra parte, abordamos la cuestión en C. PEÑA GARCÍA, *Derecho a una justicia eclesial rápida: sugerencias de iure condendo para agilizar los procesos canónicos de nulidad matrimonial*, REDC 67 (2010) 739-767.

lidante de la exclusión del derecho, las exigencias y características del *positivo voluntatis actu* en que consiste la simulación, etc.⁶

Llama la atención, sin embargo, la insistencia y reiteración del ponente en recoger textos preconciarios en los que se presenta la ordenación a la prole como el fin *primario* del matrimonio, insistiendo en este carácter principal del fin procreativo del matrimonio y dejando de algún modo en un segundo plano –aunque se alude a ello de pasada– la ordenación del matrimonio al *bonum coniugum* en plano de igualdad con el *bonum prolis*.

Más oportuna parece, especialmente teniendo en cuenta el supuesto de hecho juzgado, la insistencia del ponente en delimitar con precisión el *objeto* de la exclusión del *bonum prolis*, que cifra en «la fecundidad *estructural* del matrimonio» –que es la que debe ser asumida (o, con más precisión, no rechazada) por los contrayentes– ya que «la fecundidad *efectiva* depende de la naturaleza» (n. 3). Con buen criterio, la sentencia, siguiendo la jurisprudencia rotal más reciente, evita el equívoco término de *ius ad prolem*, siempre problemático⁷, y se centra en la *fecundidad estructural* o *de derecho*, esto es, en la radical ordenación y apertura del matrimonio a la generación y educación de la prole. Esta fecundidad estructural, necesaria para la validez del consentimiento, no es incompatible con una limitación del ejercicio del derecho o con la llamada *exclusión ad tempus*, siempre que no constituya, en realidad, una negación del derecho mismo (por su carácter absoluto o perpetuo, por la radicalidad y carácter prevalente de la exclusión temporal, por tratarse en realidad de un matrimonio *sub conditione*, etc.). Con relación a esta cuestión –no exenta de dificultades– del objeto de la exclusión⁸, no cabe

⁶ Comparto, en este sentido, las apreciaciones sobre la redacción de los *in iure* expuestas en J. I. BARRALES - J. BOSCH, *En torno a la exclusión de la sacramentalidad: Comentario a la sentencia coram De-filippi, de 13 de octubre de 2010*, Ius Canonicum 53 (2013) 721-723.

⁷ Como afirman numerosas sentencias, «el bien de la prole –esto es, la procreatividad o *apertura a la vida*– es un elemento esencial de la relación conyugal y no se le puede excluir de un verdadero consentimiento matrimonial. Sin embargo, la efectiva procreación no es propiedad del matrimonio sino uno de sus fines (c. 1055). Conviene aquí señalar que la falta de prole de ningún modo invalida las nupcias, con tal de que no haya sido excluida del consentimiento la *intención de la prole*. Pues la efectiva procreación no es un derecho conyugal y, por tanto, no es lícito hablar directamente del *derecho a la prole*»: c. Burke, de 15 de diciembre de 1994, n. 4: SRRD 86 (1994) 719. En la misma línea, entre otras, c. De Lanversin, de 15 de junio de 1994, n. 7: SRRD 86 (1994) 315; c. Funghini, de 17 de abril de 1991, n. 6: SRRD 83 (1991) 249; etc.

⁸ La delimitación precisa del objeto de la exclusión presenta interesantes cuestiones, relativas a la relación entre la doctrina moral de la paternidad responsable y la exclusión del *bonum prolis* canónicamente relevante, habiendo planteado algunos autores la cuestión de si existe propiamente un *ius ad procreationem responsabilem*: cfr. C. CEREZUELA, *El contenido esencial del bonum prolis*. Es-

olvidar que, como recuerda una sentencia rotal, «no se exige para la validez del matrimonio una apertura a la *máxima posibilidad de prole*. Una apertura limitada, aunque sea tal vez inconsiderada en lo que concierne al éxito de la comunión conyugal, puede ser coherente con un matrimonio válido. *Solamente la obstrucción total respecto a la procreación es incompatible con un verdadero matrimonio*»⁹.

Naturalmente, el criterio determinante a la hora de valorar la pretendida exclusión será no sólo la *firmeza* del acto de voluntad del simulante¹⁰, sino también el *contenido* del mismo, pues, como destaca el ponente, citando a Mons. Serrano, será precisamente la *intención interna y real* del contrayente al tiempo de las nupcias la que permita discernir si hubo o no simulación del consentimiento (n. 4). A este respecto, más allá del supuesto fáctico contemplado en la sentencia objeto de este comentario, es preciso insistir en que es precisamente esta intención al tiempo de las nupcias la que resultará determinante de la validez o nulidad del consentimiento prestado, sin que los posteriores cambios que, en su caso, se produzcan en dicha voluntad –sean a favor o en contra de la efectiva generación de la prole– tengan en principio virtua-

tudio histórico-jurídico de doctrina y jurisprudencia, Roma 2009; G. COMOTTI, *Ordinatio ad prolem del matrimonio e scelta di non procreare: alcune riflessioni canonistiche in tema di procreazione responsabile*, en AA.VV., *Matrimonio canonico e AIDS*, Turín 1995, 108-115; P. J. MARTÍNEZ ROBLES, *Procreación responsable y bien de la prole*, en: *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, XV, Salamanca 2000, 197-234; C. RICCIARDI, *Procreazione responsabile ed esclusione del bonum prolis*, en AA.VV., *La simulazione del consenso matrimoniale canonico*, Ciudad del Vaticano 1990, 171-183; etc. En esta materia, nos remitimos a lo apuntado en nuestros artículos C. PEÑA GARCÍA, *La exclusión del bonum prolis*, *Forum Canonicum. Revista Portuguesa de Derecho Canónico* IV/1-2 (2009) 79-102; ÍDEM, *Bonum prolis y ius connubii: cuestiones abiertas*, *Estudios Eclesiásticos* 83 (2008) 699-707; ÍDEM, *Exclusión del bonum prolis, paternidad responsable y SIDA*, *Iustel.com*, *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado*, n. 12, octubre 2006, 1-32.

⁹ c. Burke, de 5 de noviembre de 1989, n. 10: SRRD 81 (1989) 746.

¹⁰ Desde el punto de vista del sujeto que excluye, no hay ninguna duda –como señala el mismo ponente (n. 4), citando una c. Erlebach de 15 de julio de 2002– respecto a los requisitos del acto positivo de voluntad por el que se simula el consentimiento. Conforme a la constante jurisprudencia rotal, dicho acto de voluntad debe ser positivo –esto es, firme y deliberado, puesto con consciencia, libertad y ponderación– antecedente y aplicado al matrimonio concreto que se va a contraer. Entre la jurisprudencia más reciente, insisten en estos aspectos, entre otras, la c. Ferreira Pena, de 9 de junio de 2006, *Studia Canonica* 42 (2008) 503-523; c. Turnaturi, de 13 de mayo de 2004, *Periodica* 96 (2007) 65-92; c. Stankiewicz, de 27 de febrero de 2004, *Ius Ecclesiae* 22 (2010) 71-90; c. Ciani, de 21 de mayo de 2003, SRRD 95 (2012) 319-333; c. Ferreira Pena, de 17 de octubre de 2003, SRRD 95 (2012) 587-598; c. Caberletti, de 24 de octubre de 2003, SRRD 95 (2012) 618-633; c. Stankiewicz, de 27 de noviembre de 2003, SRRD 95 (2012) 692-708; c. Sciacca, de 28 de noviembre de 2003, SRRD 95 (2012) 718-724; c. Turnaturi, de 11 de diciembre de 2003, SRRD 95 (2012) 758-776; etc.

lidad suficiente como para modificar su calificación jurídica, por las siguientes razones:

a) Si, como refleja frecuentemente la praxis forense, los contrayentes prestan consentimiento aceptando –o, al menos, no rechazando positivamente– la apertura de su matrimonio a la prole, aunque decididos a retrasar la generación de la misma durante algún tiempo, el hecho de que modifiquen posteriormente dicha apertura inicial a la prole y decidan, por los motivos que sean (dificultades en la convivencia, excesiva dedicación a sus trabajos respectivos, afán de independencia, etc.), no tener nunca hijos en nada afectará a la validez de un consentimiento prestado con anterioridad, puesto que lo que nació válido no puede posteriormente convertirse en nulo¹¹.

b) Por el contrario, si el matrimonio fue nulo por vicio del consentimiento, la posterior aceptación de los hijos por parte del contrayente –incluso aunque suponga una positiva revocación de dicha intención contraria a la prole– no sana ni convalida automáticamente el matrimonio nulo, dada la estricta regulación canónica de la convalidación, que exige que preste –aunque sea privadamente y en secreto– el consentimiento, con un nuevo acto de voluntad, la parte que no lo prestó (cc. 1156, 1157 y 1159)¹². Esta exigencia positiva de un explícito acto de voluntad de prestación del consentimiento por parte del simulante dificulta seriamente poder hablar de convalidaciones *ipso facto* o automáticas (p.e., a partir de la generación de la prole, incluso aunque hubiese sido voluntariamente querida por la parte).

¹¹ Así lo reconoce expresamente la jurisprudencia rotal: «La experiencia diaria enseña que no raramente los contrayentes acceden a las arras con el deliberado propósito de evitar la procreación de la prole en sus primeros años de vida en común. También sucede frecuentemente que, durante la convivencia conyugal, este propósito se cambia, por una causa sobrevenida, en la voluntad de rechazar los hijos absolutamente e *in perpetuum*. Sin embargo, una vez puesto legítimamente, el consentimiento produce su efecto –el matrimonio *in facto esse*– que existe independientemente de la subsiguiente voluntad de los cónyuges. Y así, el cambio de la voluntad no puede borrar el vínculo que, por el consentimiento jurídicamente eficaz, ha surgido. Siempre permanece verdadero el dicho romano: ‘adecuadamente celebrado el matrimonio, no puede viciarse por un hecho posterior’»: c. Huber, de 27 de octubre de 1994, n. 7, SRRD 86 (1994) 536.

¹² Sobre los problemas que plantea la actual regulación positiva de la convalidación, resulta de interés A. RAVA, *Il requisito della rinnovazione del consenso nella convalidazione semplice del matrimonio (c. 1156 § 2). Studio storico-giuridico*, Roma 2001. Asimismo, nos remitimos a lo expuesto en C. PEÑA GARCÍA, *El matrimonio en el ordenamiento canónico: posibles líneas de reforma legislativa*, Revista Española de Derecho Canónico 70 (2013) 195-227 (especialmente 211-214).

4. LA PRUEBA DE LA SIMULACIÓN

4.1. *Prueba directa y prueba indirecta*

Como se ha indicado, la cuestión nuclear que debe resolverse en cada caso de simulación es la de si puede considerarse probado –puesto que debe desvirtuarse la presunción del c. 1101 § 1 favorable a la validez del consentimiento– que la intención interna del sujeto al contraer fue excluir, en ese matrimonio concreto, su radical ordenación a la prole.

La prueba de ese acto simulador podrá hacerse, como recuerda el *In iure* de la sentencia (n. 5), por una doble vía: la prueba directa –constituida por la confesión judicial del simulante y por su confesión extrajudicial, traída al juicio por testigos que le hubieran oído en tiempo no sospechoso– y la prueba indirecta, en la que resulta de vital importancia tanto la determinación de la *causa simulandi* como la valoración de las circunstancias antecedentes, concomitantes y subsiguientes que ratifiquen y hagan verosímil la pretendida exclusión, puesto que, conforme recoge la constante jurisprudencia rotal, «los hechos son más fuertes que las palabras». Con relación a esto último, resulta oportuno recordar que la jurisprudencia rotal viene aplicando este principio *facta potiora verbis* tanto para desvirtuar declaraciones interesadas y falaces *pro nullitate*, como también –aunque resulte menos frecuente– para valorar las posibles oposiciones interesadas a la nulidad¹³.

En relación con la *causa simulandi*, distingue la sentencia entre la posible *causa remota* –que puede venir constituida por la índole del simulador, su biografía, su egoísmo, etc.– y la *causa próxima*, que cifra en dificultades interpersonales que perturban la relación de pareja, en la falta de amor hacia el futuro cónyuge, etc. (n. 5). En cualquier caso, parece claro que no se trata de un elenco taxativo ni de una distinción radical, de modo que resulte exigible necesariamente la concurrencia de una de las *causas próximas* indicadas. Al contrario, de la fundamentación fáctica de la sentencia se deduce que es el egoísmo del esposo y su rechazo a asumir una responsabilidad semejante lo que aparece como

¹³ En este sentido, cabe citar la c. Monier de 12 de abril de 2002, en el que la ponente, en un caso de algún modo próximo al contemplado en esta sentencia, tras valorar los hechos probados en la causa, falla en favor de la nulidad por exclusión del *bonum prolis* a pesar de no existir confesión de la parte simulante (quien, al contrario, niega expresamente la misma) y a que, de hecho, se produjo un embarazo en el primer año de matrimonio por un error de planificación, aunque no siguió adelante por un aborto espontáneo producido como efecto secundario de una medicación: SRRD 94 (2010) 243-254.

la causa que justifica su voluntad contraria a la prole al tiempo de las nupcias; así lo explicita el ponente en el n. 7 de la sentencia, donde recoge la personalidad egocéntrica, difícil, autoritaria, quisquillosa, solitaria, con escasa capacidad de amar del esposo y el desagrado y fastidio que le producían los niños.

En este caso, la *prueba directa* de la pretendida exclusión de la prole viene dada por la declaración de la esposa actora, quien tanto en primera instancia como –más extensa y profundamente– en apelación asegura que el esposo le manifestó de modo absoluto y categórico, ya antes de las nupcias, su intención contraria a la prole, y por dos testigos (la madre y la hermana de la actora) que declaran igualmente haber oído al demandado rechazar rotundamente la prole (n. 6). Se trata, no obstante, de testimonios que, según se deduce de lo transcrito en la sentencia rotal, parecen algo exagerados y parciales, lo que quizás perjudicó su fuerza probatoria en primera instancia¹⁴.

Frente a estas declaraciones y testimonios, el esposo negó rotundamente en primera instancia cualquier simulación por su parte, alegando como prueba el nacimiento de los dos hijos. Esta negativa del esposo vino además corroborada por el testimonio de su madre, quien rechazó igualmente la exclusión y puso de manifiesto el gozo y la alegría del esposo con ocasión del nacimiento de sus hijos. Más tarde, sin embargo, ya ante la Rota, el esposo se retractó de su declaración inicial, reconociendo haber mentido.

Los demás testigos presentados –uno por parte de la esposa, capellán del hospital donde trabajan ambos, y otras dos por parte del esposo, enfermeras, quienes apenas sabían nada de los hechos objeto del proceso– conocieron al matrimonio varios años después de la boda, por lo que sus testimonios, aunque importantes para conocer el modo de ser y la credibilidad de los cónyuges, no constituyen prueba directa de la pretendida exclusión. No obstante, sí se concedió cierto valor a la declaración del capellán, en cuanto que habría recibido, en tiempo no sospechoso, las confidencias de la esposa respecto a la voluntad contraria a la prole del esposo.

Especial importancia adquiere en esta causa la valoración conjunta de la prueba y la atención a las circunstancias antecedentes, concomitantes y subsi-

¹⁴ Aunque el ponente nada dice al respecto, personalmente encuentro algo forzado e inverosímil que, según narran dichas testigos, el demandado hiciera expresamente antes de la boda, a la madre y a la hermana de su entonces novia, afirmaciones como que, además de no querer hijos en absoluto, aún menos querría que crecieran en casa de ésta (su futura suegra), «pues no quería darle esa satisfacción».

guientes, por dos motivos: por un lado, por la dificultad de valorar la credibilidad de la confesión judicial del pretendido simulante, dada su explícita retractación ante la Rota de lo declarado en primera instancia; por otro lado, por el hecho incontrovertible del nacimiento de dos hijos durante la prolongada vida conyugal.

4.2. *Valoración de la retractación en la declaración judicial*

Respecto al hecho de que el pretendido simulante se retracte, en confesión judicial, de sus anteriores manifestaciones hechas también en sede judicial, recuerda el ponente que en principio no es un indicio favorable, pues arroja dudas sobre la credibilidad del sujeto, dado que ha mentido en alguna de sus declaraciones judiciales. No obstante, esta dificultad –así como la de determinar en cuál de sus declaraciones ha manifestado la verdad– puede superarse por la confrontación con las restantes pruebas obrantes en autos y la valoración ponderada de los hechos; asimismo, recuerda el ponente –citando una sentencia c. Alwan de 13 de mayo de 2006– la conveniencia de probar la existencia de una causa grave que en su caso explicara la ocultación de la verdad o la modificación en la explicación de los hechos (n. 5).

Ya en la fundamentación fáctica de la sentencia, el ponente aborda esta cuestión (n. 8, *in fine*) y considera más creíble –por resultar coherente con el resultado deducible del conjunto de la prueba– el reconocimiento de la exclusión hecho por el esposo ante la Rota que su inicial negativa y sus expresas afirmaciones *pro validitate* hechas en primera instancia. Respecto a esta mentira inicial, el ponente da por buena la explicación dada por el esposo, quien justifica su primera negativa por el miedo a que la otra parte pudiera utilizar en sede civil su declaración y recibir algún tipo de condena de responsabilidad civil.

4.3. *La exclusión del bonum prolis y la efectiva generación de la prole*

Indudablemente, como reconoce el mismo ponente, el principal obstáculo en esta causa es la efectiva generación de dos hijos durante la vida conyugal, por lo que la sentencia estudia con gran detenimiento –en el largo n. 8– cómo se produjeron los embarazos y cuál fue la reacción del esposo.

Si en toda causa de exclusión del *bonum prolis* resulta fundamental la investigación sobre cuál fue la actuación de los cónyuges durante la vida conyugal y, en concreto, la averiguación de los métodos contraceptivos utilizados

por los cónyuges para evitar la prole (puesto que la seguridad de dichos medios o la constancia de los esposos en utilizarlos pueden ser indicativos de la firmeza de la exclusión), este extremo resulta especialmente relevante en este caso, donde la generación de dos hijos, en sendos embarazos, podría arrojar en principio dudas tanto sobre la firmeza de la pretendida exclusión como, incluso, sobre una posible revocación posterior de la inicial intención contraria a la prole, con independencia de la relevancia jurídica que en su caso hubiese que atribuir a dicha revocación.

En la sentencia, el ponente considera probados los siguientes extremos:

a) Los esposos, ambos médicos, utilizaban para impedir la concepción el método Ogino-Knaus, en el que tenían plena confianza.

b) El primer embarazo se produjo a consecuencia de una alteración en el ciclo de la mujer a raíz de un grave accidente de coche; dicha alteración no fue percibida por la esposa, de modo que se produjo la concepción a pesar de la certeza –errónea– de los esposos sobre encontrarse en un período no fértil.

c) Al conocer el embarazo, el esposo reaccionó de manera muy violenta, sintiéndose engañado por la esposa; en consecuencia, desde el principio y durante toda su vida ha mostrado gran aversión a ese hijo.

d) Ocho años más tarde, se produjo la generación de la segunda hija, de modo totalmente inesperado, puesto que el ginecólogo había asegurado a los esposos que, debido a dos grandes fibromas en el útero, la mujer no podría quedarse embarazada. De hecho, debido a los fibromas, el embarazo tardó más de lo normal en detectarse, pensándose en principio en un embarazo psicológico.

e) Debido a estas circunstancias, que otorgaban al esposo la certeza de no haber sido engañado en esta ocasión, el demandado aceptó mejor a esta segunda hija, con la que mantiene buena relación.

En definitiva, de los hechos citados se deduce el carácter claramente involuntario de ambos embarazos, atribuibles a «errores» en la aplicación de los métodos anticonceptivos, no al abandono de éstos ni a la aceptación de relaciones abiertas a la vida por parte del esposo. No se observa, por tanto, cambio alguno en la intención contraria a la prole del esposo, sino simplemente la generación de unos hijos concebidos –especialmente, la segunda– por un cúmulo de circunstancias realmente improbables y anómalas.

De hecho, la extremada reacción del esposo al conocer el primer embarazo es un indicio claro que viene a ratificar su *aversión a la prole* y hace vero-

similar su exclusión inicial, sin que, como recuerda el ponente, el hecho de que, aunque sea por razones éticas, el sujeto, una vez concebida la prole, acepte su nacimiento y cuide de su educación –o incluso, como ocurre con la segunda hija, aunque la tenga cariño y una buena relación con ella– pueda ser considerado, de suyo, una revocación de su inicial voluntad simuladora, puesto que ésta se mueve en el plano del matrimonio *in fieri* mientras que aquélla afecta únicamente al matrimonio *in facto esse*. Al no darse, por tanto, en este caso, un cambio o revocación de la intención contraria a la ordenación del matrimonio a la prole por parte del esposo, no tiene sentido, como apunta el ponente, plantearse la cuestión de una posible *convalidación implícita* del consentimiento, convalidación que, en cualquier caso, plantearía en sí misma no pocas dificultades, como antes se ha señalado.

Resulta también digna de mención la valoración –implícita– que la sentencia hace de la seguridad de los medios anticonceptivos utilizados por los cónyuges, al no poner en cuestión la eficacia anticonceptiva del método Ogino-Knaus y la suficiencia de la utilización de este medio como reflejo y aplicación de una voluntad contraria a la prole. Aunque algunas sentencias rotales cuestionan que pueda darse una auténtica exclusión del *bonum prolis* si los contrayentes prevén utilizar únicamente medios naturales de regulación de la fecundidad¹⁵, el ponente no se plantea esta cuestión en la resolución de este caso, dando por presupuesto que, puesto que los cónyuges, médicos ambos, tenían plena confianza en la seguridad anticonceptiva de este método, es esa certeza subjetiva –no la objetiva valoración de la eficacia anticonceptiva de los medios usados por los cónyuges– lo relevante de cara a la exclusión.

En efecto, no cabe olvidar que, desde una perspectiva sustantiva, para hacer nulo el matrimonio basta la existencia, en el momento de prestar el consentimiento, de un acto positivo de voluntad excluyendo radicalmente la apertura del matrimonio a la posible prole, con independencia de que en dicha exclusión se prevea utilizar únicamente medios anticonceptivos admitidos por

¹⁵ Está muy extendida la presunción jurisprudencial que sostiene que quien después de casado permite a la otra parte tener relaciones sexuales abiertas a la vida o utiliza únicamente medios naturales de regulación de la fecundidad, manifiesta suficientemente que no quiso excluir la prole: cfr. c. Alwan, de 14 de enero de 1997, n. 14, SRRD 89 (1997) 5. En relación concretamente con la fiabilidad del método Ogino, ya la sentencia c. Bejan, de 18 de mayo de 1966, n. 4, afirmaba que si los cónyuges han acordado evitar la prole acudiendo únicamente al método Ogino, apenas se puede admitir que se quiso excluir absolutamente la prole: SRRD 58 (1966) 318.

la Iglesia o incluso medios anticonceptivos de dudosa eficacia, siempre que exista una certeza subjetiva respecto a la eficacia de dichos métodos (puesto que la duda al respecto implicaría la consiguiente aceptación por el sujeto de un matrimonio abierto a la posible prole).

En conclusión, como pone de manifiesto esta sentencia, el hecho de la efectiva generación de la prole no constituye, por sí mismo, una revocación, en su caso, de la anterior voluntad simulatoria y una convalidación implícita del matrimonio, por lo que deberán los jueces valorar muy cuidadosamente todas las circunstancias del caso concreto. En las causas de simulación, lo determinante es siempre el descubrimiento de cuál fue la inicial voluntad de los contrayentes, en orden a valorar si existió el acto positivo de voluntad en que consiste la simulación, sin establecer presunciones apriorísticas respecto al significado de la posterior conducta de los esposos.

4.4. *La larga duración de la convivencia conyugal*

Desde la perspectiva del objeto de la prueba en las causas por simulación, encontramos algo discutible la afirmación de la sentencia relativa a que la larga duración de la vida conyugal, 30 años, constituya un obstáculo serio para la declaración de nulidad (n. 8), puesto que, en principio, dicha duración de la convivencia conyugal es una cuestión de hecho que resulta perfectamente compatible con la existencia de un consentimiento inicial viciado.

Aunque el ponente se centra en explicar por qué la esposa aguantó tantos años de vida conyugal a pesar de su convencimiento de la nulidad del matrimonio, aludiendo al influjo de su padre espiritual¹⁶, entendemos que, desde el punto de vista jurídico y en orden a la prueba de este concreto capítulo de nulidad, este extremo resulta en buena medida irrelevante. En todo caso, lo determinante habría sido valorar por qué el esposo mantuvo tantos años la convivencia conyugal a pesar del nacimiento de unos hijos que afirma haber excluido positivamente, especialmente teniendo en cuenta que, al menos respecto a la concepción del primogénito, el esposo –con razón o sin ella– se sintió engañado por la esposa.

¹⁶ En este punto resulta algo desconcertante tanto la argumentación de la sentencia como la misma declaración de la esposa, quien afirma haber llegado al convencimiento de la nulidad desde el inicio del viaje de bodas, cuando anteriormente había declarado que ya durante el noviazgo el esposo había afirmado reiterada y categóricamente su rechazo a los hijos (n. 6).

5. IMPORTANCIA DE UNA ADECUADA MOTIVACIÓN DE LAS SENTENCIAS

Además del análisis de la sentencia desde una perspectiva sustantiva, puede resultar también interesante analizar esta resolución desde la perspectiva procesal de valorar de qué modo el ponente motiva el fallo. La adecuada motivación de las sentencias constituye un tema de notable relevancia práctica, y en el que la jurisprudencia rotal debe ser ejemplo y guía para los tribunales inferiores.

En un sistema como el canónico, que consagra los principios de certeza moral del juez y de libre valoración de la prueba, la adecuada motivación del fallo no sólo es una exigencia para la validez de las resoluciones judiciales, sino que constituye un principio fundamental del proceso y de la misma seguridad jurídica de los litigantes, en cuanto que supone la distinción entre la necesaria autonomía y libertad del juez en la valoración de la prueba y la siempre indeseable arbitrariedad. Una adecuada motivación de las resoluciones evita el voluntarismo, además de permitir, en su caso, su control y revisión en instancias superiores. La certeza moral del juez no puede ser confundida con subjetivismo, como si consistiera en impresiones o convencimientos irracionales, sino que debe ser una certeza moral *razonable*, basada en las pruebas obrantes en autos y de la que la sentencia debe «dar razón», poniendo de manifiesto de qué modo lo actuado en la causa ha permitido al tribunal alcanzar dicha certeza¹⁷.

Con carácter general, la motivación de las sentencias exige y presupone una adecuada valoración y ponderación de la prueba obrante en autos –tomando en consideración los criterios recogidos en la ley positiva y desarrollados por la jurisprudencia rotal– así como la necesidad de exponer, de modo racional, el camino lógico seguido por el juzgador para alcanzar la requerida certeza moral, certeza que no puede apoyarse en intuiciones sino que debe estar basada, conforme al c. 1608 § 2, en lo deducible *ex actis et probatis*.

En relación con esto, cabe destacar que la sentencia c. Caberletti estudia con gran detenimiento, en su *in iure*, el *proceso lógico* que debe hacer el juez para llegar a tener certeza moral, destacando el ponente que este proceso exigirá un análisis pormenorizado del nexo recíproco e intrínseco entre la prueba directa y la indirecta y una detenida valoración de la prueba obrante en autos. Igual-

¹⁷ Sobre esta cuestión de la necesaria motivación del fallo judicial, resulta de especial interés la obra M. J. ARROBA CONDE, *Risultato della prova e tecnica motivazionale nelle cause matrimoniali. Casi pratici di prima istanza*, Roma 2013.

mente, insiste el ponente en los criterios de valoración de la prueba y en la necesidad de sopesar los argumentos probatorios tanto individualmente –cada uno de ellos en sí mismo considerado– como conjuntamente, de modo que pueda el juez valorar si, en su conjunto, ese material probatorio debidamente ponderado es capaz de producir la requerida certeza moral (n. 5).

Y, lo que es más importante, ya en el *in facto* la sentencia aplica con acierto y rigor estos criterios, valorando las declaraciones de las partes –tanto la de la esposa actora, firme y coherente a lo largo de todo el proceso, como la del esposo demandado, quien se retractó de su inicial declaración contraria a la exclusión y reconoce, en tercera instancia, su voluntad simuladora– y poniéndolas en relación con el resto de la prueba (testimonios, circunstancias antecedentes, concomitantes y subsiguientes...).

Asimismo, resulta destacable que el ponente no eluda en la sentencia recoger aquellos hechos o pruebas que dificultan la prueba de la nulidad y que permitirían quizás fundamentar una resolución distinta; al contrario, el ponente comienza la fundamentación fáctica (n. 6) reconociendo la dificultad de esta causa y aquellos extremos que parecen oponerse a la pretendida exclusión (nacimiento de dos hijos, larga duración de la convivencia conyugal, iniciales manifestaciones del esposo rechazando cualquier exclusión por su parte...). Se trata, a mi juicio, de un acierto de la sentencia y de una buena muestra de lo que es una adecuada motivación de la resolución, en cuanto que el ponente, tomando en consideración los argumentos contrarios al fallo final, da respuesta a los mismos y explicita en la sentencia las razones que impiden que dichos elementos probatorios hagan necesaria una sentencia contraria a la finalmente dada.

En definitiva, nos encontramos ante una sentencia rotal relevante, tanto desde el punto de vista sustantivo como procesal, cuyo estudio puede resultar de gran utilidad a los operadores de los tribunales.